



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ
GABINETE

PARECER n. 00136/2019/GAB/PFUNIFAP/PGF/AGU

NUP: 23125.001877/2019-25

INTERESSADOS: DEPARTAMENTO DE GESTÃO ORÇAMENTÁRIA - DGO UNIFAP

ASSUNTOS: LICITAÇÕES

EMENTA: I. Contratação de empresa especializada nos serviços de produção e fornecimento de refeições coletivas no restaurante universitário. II. Inclusão de benefício de redução de 40% de redução no valor integral das refeições coletivas para servidores da UNIFAP. III. Impossibilidade jurídica nos moldes propostos.

I - RELATÓRIO

1. Trata-se de processo que versa acerca da "contratação de empresa especializada nos serviços de produção e fornecimento de refeições coletivas no restaurante universitário".

2. Foi emitida manifestação jurídica aprovando a minuta do edital e seus anexos, desde que atendidas as recomendações emitidas (PARECER n. 00112/2019/GAB/PFUNIFAP/PGF/AGU).

3. O processo estava na fase das adequações finais para a publicação do edital do processo licitatório quando foi recebido, no âmbito da Reitoria, o Ofício n. 046/2019- SINSTAUFAP, solicitando "que a Divisão de Contratos, no edital de contratação de nova empresa para o Restaurante Universitário, inclua cláusula com o percentual de pelo menos 40% de redução no valor integral das refeições para servidores da UNIFAP".

2. Posteriormente, foram anexados aos autos os seguintes documentos relevantes:

- o Documento no. 23125.026737/2019-60 do Pró-Reitor de Administração recomendando: realização de estudo técnico e realização de nova pesquisa de preço com a possibilidade de desconto;
- o DESPACHO Nº 24278/2019 - DAC fazendo questionamentos e ressaltando que o contrato n. 011/2016 do Restaurante Universitário encerrar-se-á no dia 20/11/2019;
- o DESPACHO Nº 24387/2019 - PROAD do Pró-Reitor de Administração ressaltando que "é imperioso fazer uma análise técnica, se o preço final da refeição a ser subsidiada pela UNIFAP para os discentes, sofre influencia do desconto pleiteado", para tanto solicita que sejam adotadas providências. Por fim, sugere "Se tecnicamente for comprovado que o desconto não interfere no preço final da refeição subsidiada aos discentes, caberá à PROJU avaliar a legalidade do desconto.";
- o DESPACHO Nº 24484/2019 - DAC encaminha planilha para cotação elaborada de acordo com o pleito do sindicato;
- o Formulário de cotação de preços apresentado pela empresa Fortnutri;
- o Planilha de cotação de preços;
- o RELATÓRIO Nº 193/2019 - DAC: Informa, em síntese, que: encaminhou nova proposta de cotação a 16 (dezesesseis) empresas, sendo que apenas 01 (uma) atendeu a solicitação e 02 (duas) sinalizaram a confirmação de recebimento do e-mail; "a comissão considera não haver mais tempo hábil para o aguardo de novas cotações, ainda que a todo momento surgem eventos que se oponham a tal decisão"; pleiteia alterações no termo de referência. Por fim, encaminha para emissão de parecer jurídico "quanto ao pleito do SINSTAUFAP e as alíneas "a" e "b" do referido relatório".

3. É o breve relato.

II - FUNDAMENTAÇÃO

4. Preliminarmente, é de bom alvitre anotar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, à luz do art. 131 da Constituição Federal e dos artigos 11 e 18 da Lei Complementar nº 73/1993, incumbe, a este órgão vinculado à AGU, prestar consultoria pelo prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na seara da oportunidade e conveniência administrativa dos atos praticados no âmbito da Universidade Federal do Amapá- UNIFAP, nem analisar os aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

5. Ressalte-se, ademais, que o parecer jurídico e técnico não vincula o gestor, que deve examinar a correção dos pareceres, até mesmo para corrigir eventuais disfunções na administração e, portanto, não afasta, por si só, a sua responsabilidade por atos considerados irregulares pelo Tribunal de Contas da União (Acórdãos TCU nº 206/2007 – Plenário e nº 19/2002 – Plenário).

6. Analisando o processo administrativo verifica-se que o cerne da questão pendente de análise jurídica é acerca do pleito do Sindicato de incluir "cláusula com o percentual de pelo menos 40% de redução no valor integral das refeições para servidores da UNIFAP".

7. Primeiramente, cabe ressaltar que o pleito do Sindicato não foi detalhado e nem mesmo houve o desenvolvimento da ideia central ao longo do processo. O que se verifica, na prática, é que a própria Comissão designada para a licitação não conseguiu desenvolver o projeto, aparentemente por não tê-lo entendido em sua integralidade, visto que fez uma série de questionamento à Pró-Reitoria de Administração (ver DESPACHO Nº 24278/2019 - DAC) que não foram em sua totalidade respondidos, bem como não conseguiu analisar o solicitado pela Pró-Reitoria de Administração através do DESPACHO Nº 24387/2019 - PROAD.

8. Nota-se que o ideal é que houvesse uma especificação melhor da ideia pelo próprio Sindicato no requerimento, o que facilitaria o desenvolvimento da ideia pela UNIFAP.

9. No entanto, como não houve a especificação, passa-se à análise jurídica com a abstração dos elementos constantes nos autos.

10. De fato, entende-se que seria primordial que constasse nos autos "análise técnica, se o preço final da refeição a ser subsidiada pela UNIFAP para os discentes, sofre influencia do desconto pleiteado", como ressaltado pelo Pró-Reitor de Administração no DESPACHO Nº 24387/2019 - PROAD. No entanto, referida análise, apesar de solicitada não foi feita.

11. A informação acerca de se "desconto não interfere no preço final da refeição subsidiada aos discentes" é importante pelo fato de que, se houver interferência, quem estará arcando com a diferença será a própria UNIFAP, com recurso próprio ou do PNAES, por via transversa.

12. Apesar de infelizmente não constar nos autos a análise técnica solicitada pelo Pró-Reitor de Administração acerca da interferência do pleiteado desconto no preço final da refeição a ser subsidiada pela UNIFAP aos discentes, é possível, com a análise dos documentos constantes nos autos, chegar a uma conclusão. Vejamos:

13. Conforme informação constante no RELATÓRIO Nº 193/2019 - DAC, a Comissão encaminhou nova proposta de cotação a 16 (dezesesseis) empresas, sendo que apenas 01 (uma) atendeu ao solicitado.

14. Verifica-se, ainda, que a única empresa que apresentou nova cotação, com os novos parâmetros, já havia apresentado cotação anteriormente. Vejamos as duas cotações apresentadas pela empresa FORTINUTRI à UNIFAP:

Cotação de 07/05/2019

Desejum- R\$ 3,10

Almoço- R\$ 9,25

Jantar- R\$ 9,25

Cotação de 28/09/2019
Desejum- R\$7,00
Almoço- R\$16,00
Jantar- R\$16,00
Com 40% de desconto:
Desejum- R\$4,20
Almoço- R\$9,60
Jantar- R\$9,60

15. Analisando os dados acima transcritos, verifica-se que a empresa FORTINUTRI elevou bastante o preço na segunda proposta (datada de 28/09/2019), em valores bem superiores a 40%. Ressalta-se que o valor do desejum foi majorado em mais de 100%.

16. Assim, a conclusão que podemos chegar com a única cotação apresentada com os novos parâmetros solicitados (se mais empresas houvessem apresentado será possível se chegar a uma conclusão mais segura) é que a aplicação do desconto pleiteado pelos Sindicato aos servidores gera uma interferência no preço final da refeição subsidiada aos discentes. Ou seja, quem estará arcando com a diferença será a própria UNIFAP, com recurso próprio ou do PNAES, por via transversa.

17. Por oportuno, vale ressaltar que a UNIFAP efetua pagamento aos servidores de auxílio alimentação que se destina exatamente a subsidiar as despesas com a refeição do servidor, sendo inacumulável com outros de espécie semelhante, a exemplo do auxílio para a cesta básica ou vantagem pessoal originária de qualquer forma de auxílio ou benefício alimentação. Vejamos o que dispõe a lei 8460/1992:

♦ **Lei n. 8.460/1992**

"(...) Art. 22. O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal do auxílio-alimentação por dia trabalhado, aos servidores públicos federais civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.

§ 1º A concessão do auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório.

(...) § 4º O auxílio-alimentação será custeado com recursos do órgão ou entidade em que o servidor estiver em exercício, ressalvado o direito de opção pelo órgão ou entidade de origem.

§ 5º O auxílio-alimentação é inacumulável com outros de espécie semelhante, tais como auxílio para a cesta básica ou vantagem pessoal originária de qualquer forma de auxílio ou benefício alimentação." (grifamos)

♦ **Decreto n. 3.887/2001**

"Art. 1º O auxílio-alimentação será concedido a todos os servidores civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, independentemente da jornada de trabalho, desde que efetivamente em exercício nas atividades do cargo.

§ 1º O auxílio-alimentação destina-se a subsidiar as despesas com a refeição do servidor, sendo-lhe pago diretamente.

(...) Art. 4º O auxílio-alimentação não será:

(...) IV - acumulável com outros de espécie semelhante, tais como cesta básica ou vantagem pessoal originária de qualquer forma de auxílio ou benefício alimentação.

Art. 5º O auxílio-alimentação será custeado com recursos dos órgãos ou das entidades a que pertença o servidor, os quais deverão incluir na proposta orçamentária anual os recursos necessários à manutenção do auxílio." (grifamos)

18. Infere-se, portanto, da análise das normas acima transcritas, que o auxílio-alimentação deve ser custeado com recursos do órgão ou entidade em que o servidor estiver em exercício, o qual deverá incluir na proposta orçamentária anual os recursos necessários à manutenção do auxílio.

19. Conclui-se, ainda, que o auxílio-alimentação destina-se exatamente a subsidiar as despesas com a refeição do servidor, sendo inacumulável com outros de espécie semelhante, a exemplo do auxílio para a cesta básica ou vantagem pessoal originária de **qualquer forma de auxílio ou benefício alimentação.**

20. Desta forma, ao interpretar-se as normas acima, em relação ao caso debatido nestes autos, verifica-se que o auxílio-alimentação recebido pelos servidores desta Universidade tem exatamente a finalidade de subsidiar as refeições destes citados servidores, sendo que tais auxílios são custeados com recursos da própria UNIFAP, sendo regularmente incluídos na proposta orçamentária anual, para que haja a manutenção de tais direitos.

21. Conforme prescreve o § 1º, do art. 22, da Lei n. 8.460/1992, acima transcrito, a concessão do auxílio-alimentação tem caráter indenizatório, ou seja, visa justamente indenizar o servidor pelas despesas tidas com a alimentação diária. Neste mesmo sentido dispõe o § 1º, do art. 1º, do Dec. n. 3.887/2001, quando afirma taxativamente que o auxílio-alimentação destina-se a subsidiar as despesas com a refeição do servidor.

22. Portanto, verifica-se que o caso analisado nestes autos amolda-se perfeitamente às vedações impostas pela Lei n. 8.460/1992 e pelo decreto n. 3.887/2001, pois caracteriza duplicidade de percepção de benefícios, caso a UNIFAP, além de custear o pagamento de auxílio-alimentação, ainda conceda subsídios nas alimentações servidas no Restaurante Universitário aqueles já beneficiados pelo citado auxílio.

23. Ademais, além do impeditivo legal citado acima, verifica-se que a nova forma proposta restringiu em muito a competitividade no processo licitatório, visto que, conforme consta no RELATÓRIO Nº 193/2019 - DAC, a UNIFAP encaminhou nova proposta de cotação a 16 (dezesesseis) empresas, **sendo que apenas 01 (uma) atendeu a solicitação.**

24. Vale ressaltar, ainda, que a **planilha de cotação de preços**, na forma como apresentada, não há como ser admitida, visto que, além de não observar a legislação aplicável ao caso, se baseia em premissas equivocadas, já que apenas um dos valores está de acordo com as nossa premissas do presente processo (desconto de 40% para os servidores).

III - CONCLUSÃO

25. Adstrita ao exame dos aspectos jurídicos, a Advocacia-Geral da União, por meio da Procuradoria Federal junto a UNIFAP, manifesta-se pela impossibilidade jurídica de desconto de 40% nas refeições do restaurante universitário para servidores nos moldes como apresentados nos presentes autos, nos termos do que foi exposto. Opina-se pelo prosseguimento do processo licitatório nos moldes analisados no PARECER n. 00112/2019/GAB/PFUNIFAP/PGF/AGU, ressaltando-se que a vigência do atual contrato é até o dia 20/11/2019.

26. Retorno os autos à PROAD para conhecimento desta manifestação e adoção das providências que entender cabíveis.

Macapá, 14 de outubro de 2019.

LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA
Procuradora-Chefe

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23125001877201925 e da chave de acesso b48df2c5